

INFORME 6/2001, DE 4 DE OCTUBRE, SOBRE SI LA CLASIFICACIÓN EN LOS CASOS EN QUE NO ES LEGALMENTE EXIGIBLE PUEDE SUSTITUIR A LA SOLVENCIA, A LOS EFECTOS DE ACREDITAR LA CAPACIDAD ECONÓMICA, FINANCIERA, TÉCNICA O PROFESIONAL DE LAS EMPRESAS.

ANTECEDENTES

Por el Secretario General Técnico de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Comunidad de Madrid se dirige consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en la que se indica lo siguiente:

La Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes ha tramitado un expediente de contratación privado de servicios denominado "servicios de mediación de seguros de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes" mediante el procedimiento de concurso abierto. En el Pliego de cláusulas administrativas particulares del mencionado expediente se solicitó que debía acreditarse por las empresas licitadoras al concurso, y puesto que se trata de un contrato de servicios de los comprendidos en la categoría 6 del artículo 206, del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, referente a contratos de seguros y bancarios, en los que no se exige clasificación, tal y como determina el artículo 25 del mencionado texto legal, la solvencia económica y financiera, y la solvencia técnica o profesional por los siguientes medios.

-Económico-financiera: artículo 16, apartado c).

-Técnica: artículo 19, apartados b), d) y e).

La Mesa de contratación de la Consejería de Obras Públicas, en su reunión de fecha 20 de junio de 2001, procedió al examen de la documentación administrativa de las seis empresas licitadoras. A la vista de la calificación de la documentación presentada por las concursantes, la Mesa decide que todas las empresas presentan la documentación correcta, con excepción de la presentada

por la empresa (...), que queda excluida de la licitación por no acreditar la solvencia económica, financiera y técnica.

La empresa (...) presenta, con fecha 21 de junio de 2001, reclamación dirigida al Presidente de la Mesa de contratación, en la que hace, entre otras las siguientes alegaciones:

1.- Que la mencionada empresa ha presentado un documento de clasificación de consultoría y servicios en vigor, expedido por la Junta Consultiva de Contratación del Estado, en el que aparece clasificada en el grupo I, subgrupo 4, clasificación exigible a corredores de seguros, tal y como ha señalado la propia Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda en sus informes 51/95 y 43/97.

2.- Que entiende que el contrato de mediación de seguros es un contrato de consultoría y asistencia, y no un contrato de servicios, por lo que debería darse por válida su clasificación, como documento suficiente para acreditar la solvencia económica financiera, y técnica, en sustitución de la documentación solicitada en el Pliego de cláusulas administrativas particulares.

A la vista de la reclamación presentada por esta empresa, y puesto que a la Mesa de contratación de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes le suscita dudas de si debe considerarse documento suficiente o no la clasificación presentada por la empresa (...), para que pueda ser admitida a la licitación del contrato de Servicios de Mediación de Seguros, se solicita a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa, aclaración al respecto.

Se adjunta la siguiente documentación:

- Pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato.*
- Acta de la sesión celebrada por la Mesa de contratación de la*

Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes del día 20 de junio de 2001.

- *Escrito de reclamación presentado por la empresa (...).*
- *Documento de clasificación como empresa consultora y de servicios, de la empresa (...).*

CONSIDERACIONES

1.- Con carácter previo al examen de la consulta, debido a los términos en que está formulada, esta Comisión Permanente considera necesario precisar las funciones atribuidas a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid por el artículo 2 de su Reglamento de Régimen Orgánico y Funcional aprobado por Decreto 4/1996, de 18 de enero. Entre dichas funciones se encuentra la de informar las cuestiones que en materia de contratación administrativa se sometan a su consideración, y en el ejercicio de esta función consultiva se emite el presente informe, que no tiene carácter vinculante y cuya misión es pronunciarse con carácter general sobre cuestiones de contratación administrativa que sirvan de orientación a la actuación de los órganos de contratación.

2.- Sobre la regulación en el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (LCAP), de los medios de acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional para contratar con la Administración:

- El artículo 15 exige, entre los requisitos para contratar con la Administración, que las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, acrediten la solvencia económica, financiera, técnica o profesional, requisito que será sustituido por la correspondiente clasificación en los casos en que con arreglo a esta Ley sea exigible.

- Los medios mediante los cuales se podrá acreditar la solvencia económica y financiera del empresario se contienen en el artículo 16 y asimismo dispone en su apartado 2 que por razones justificadas podrá acreditar su solvencia económica y financiera mediante cualquier otra documentación que sea considerada suficiente por la Administración.

- En el artículo 19 se establecen los medios de acreditar la solvencia técnica o profesional en los contratos distintos a los de ejecución de obras y de suministros y dispone que esta deberá apreciarse teniendo en cuenta los conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que podrá acreditarse, según el objeto del contrato, por alguno de los medios que relacionan.

- El artículo 25.1 dispone que, para la ejecución de contratos de obras o de servicios a los que se refiere el artículo 196.3, en ambos casos con presupuesto igual o superior a 20.000.000 de pesetas (120.202,42 euros), será requisito indispensable que el empresario haya obtenido previamente la correspondiente clasificación. Se exceptúan de este requisito los contratos comprendidos en las categorías 6 (servicios de seguros y servicios bancarios y de inversiones) y 21 (servicios jurídicos) del artículo 206 y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos.

3.- Sobre la obligatoriedad del contenido de los Pliegos de cláusulas administrativas particulares:

- El artículo 49 de la LCAP dispone que los Pliegos de cláusulas administrativas particulares incluirán los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones que asumirán las partes de los contratos y estos deberán ajustarse al contenido de los Pliegos cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los mismos, con fuerza de ley entre las partes, sin que puedan modificarse por los correspondientes contratos como establece el artículo 34 del Reglamento General de

Contratación del Estado (RGCE) y las proposiciones de los licitadores deben ajustarse a su contenido.

- El artículo 79.1 de la LCAP establece que las proposiciones de los empresarios deben sujetarse al modelo que se establezca en el Pliego de cláusulas administrativas particulares, suponiendo su presentación la aceptación incondicionada del contenido de la totalidad de las cláusulas sin salvedad alguna.

- La Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 1988 en la que se dice que: *la contratación administrativa, no obstante sus especiales características tiene como nota en común con la ordinaria, civil o mercantil, la de ser ante todo un concierto de voluntades, en el que las normas fundamentales y en primer término aplicables, son las acordadas por la Administración y el contratista, es decir, las cláusulas del Pliego de condiciones aceptado por éste, por lo que los derechos y obligaciones derivados de estos contratos se regulan, ante todo, por lo previsto en el Pliego de condiciones publicado para su celebración como Ley del contrato (...).*

4.- El criterio puesto de manifiesto en los informes siguientes:

- 14/1999, de 30 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda, en el que se considera que la calificación del contrato, conforme a su verdadera naturaleza, es requisito previo a la determinación de la exigencia o no del requisito de la clasificación y ésta no puede influir en la calificación que ha de realizarse exclusivamente por las características del contrato.

- 4/1999, de 13 de octubre, de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, sobre la procedencia de acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional mediante la clasificación de empresas en los

supuestos en que ésta no es legalmente exigible, en el que concluye que no existe inconveniente legal para que los licitadores puedan acreditar su solvencia mediante el documento en vigor que acredite la clasificación con los límites y condiciones siguientes:

- *Los contratos a los que se puede aplicar esta conclusión son, exclusivamente los de obras y los de servicios, con excepción de los comprendidos en las categorías 6, 21 y 26 de las enumeradas en el artículo 207 de la LCAP.*
- *En los Pliegos de cláusulas administrativas particulares que rijan el contrato debe dejarse constancia de que el documento clasificatorio en vigor , aun cuando legalmente no resulte exigible su presentación, servirá de medio para acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional (...).*

5.- El objeto del contrato definido en la cláusula 1ª del Pliego de cláusulas administrativas particulares consiste en *la realización del trabajo titulado: SERVICIOS DE MEDIACIÓN DE SEGUROS DE LA CONSEJERÍA DE OBRAS PÚBLICAS, URBANISMO Y TRANSPORTES* y dispone en su cláusula 3ª que *la adjudicación se realizará por el sistema de concurso abierto en aplicación del artículo 208.3 de la LCAP.*

6.- La cláusula 21 del Pliego de cláusulas administrativas particulares otorga al contrato el carácter de privado de conformidad con el artículo 5.3 de la LCAP, por lo que su régimen jurídico sería el establecido en el artículo 9.2 de dicha Ley, que dispone expresamente para los contratos comprendidos en la categoría 6 del artículo 206, que su adjudicación se realizará conforme a las normas contenidas en los capítulos II y III del Título IV, Libro II.

7.- Los medios de acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional en este contrato se encuentran establecidos en el Anexo I del Pliego de cláusulas administrativas particulares en cuyo apartado 9 concreta:

No exigiéndose clasificación en el contrato, la solvencia económica y financiera y técnica o profesional se acreditarán por los siguientes medios:

A.- Económica financiera

Declaración relativa a la cifra de negocios global y de los servicios o trabajos realizados en el curso de los tres últimos ejercicios.

B.-Técnica

- Una relación de los principales servicios o trabajos realizados en los tres últimos años que incluya importes, fecha y beneficiarios públicos o privados de los mismos, desglosando especialmente la experiencia en relación con las Administraciones Públicas.

- Una declaración que indique el promedio anual de personal, con mención, en su caso, del grado de estabilidad en el empleo y la plantilla de personal directivo durante los tres últimos años.

- Una declaración del material, instalaciones y equipo técnico de que disponga el empresario para la realización del contrato.

8.- La clasificación no es legalmente exigible para los contratos de consultoría y asistencia y para los de servicios comprendidos en la categoría 6 (servicios de seguros y servicios bancarios y de inversiones) del artículo 207, debido a que el artículo 25 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, fue modificado por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que dispuso la no exigencia de clasificación. Asimismo, el artículo 5 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, fue modificado por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, y considera contratos privados los comprendidos en la categoría 6 del artículo 207 de la citada Ley.

Por ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de la LCAP, los medios de acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional no pueden ser sustituidos por la clasificación.

No obstante lo anterior, en los contratos de obras y de servicios con las excepciones previstas en las categorías 6, 21 y 26 del artículo 206 de la LCAP, por ser los únicos contratos en los que se acuerdan clasificaciones por los órganos especializados, en los casos en que la clasificación no sea legalmente exigible por la cuantía del contrato, podrá aceptarse aquella como medio de acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional, si se consideran acreditados con la clasificación los medios que el Pliego de cláusulas administrativas particulares haya establecido para acreditar la referida solvencia.

9.- El contrato objeto de consulta, calificado al amparo del artículo 5.2 a) de la LCAP como contrato privado, incluido en la categoría 6 del artículo 206, no requiere clasificación y además se encuentra exceptuado expresamente de este requisito por el artículo 25.1 del citado texto legal y en su preparación y adjudicación ha seguido la tramitación prevista en el Título IV, capítulos II y III del mismo.

10.- En el Pliego de cláusulas administrativas particulares, Anexo I, cláusula 9, se establece la manera de acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 19 de la LCAP, que constituye la Ley del contrato y que no ha sido cumplimentado por la empresa mediante la presentación de la documentación exigida en dicho Pliego.

CONCLUSIONES

Por lo expuesto, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1.- Que el contrato, por su naturaleza, en virtud de lo dispuesto en el artículo

5.2.a) de la LCAP, no requiere clasificación y además se encuentra exceptuado de este requisito expresamente por el artículo 25 de la citada Ley, por lo que los empresarios debían acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional por los medios que el Pliego de cláusulas administrativas particulares había establecido y que se encuentran entre los previstos en los artículos 16 c) y 19 b), d) y e) de la LCAP.

2.- La procedencia de acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional mediante clasificación de la empresa, en los supuestos en que ésta no es exigible, precisa que se cumplan las condiciones que el Informe 4/1999, de 13 de octubre, de la Comisión Permanente de esta Junta Consultiva fijaba y que no concurren en este contrato.

3.- La presentación de la proposición presume la aceptación incondicionada del empresario de la totalidad del contenido de las cláusulas sin salvedad alguna y la Mesa de contratación, en el ejercicio de sus facultades y de acuerdo con los criterios fijados por la Comisión Permanente de esta Junta, ha actuado correctamente al rechazar la oferta por no haber aportado la empresa la documentación que el Anexo I, apartado 9, del Pliego de cláusulas administrativas particulares establecía como medios de acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional.

4.- En los contratos de obras y en los de servicios, que con arreglo a la LCAP no sea exigible la clasificación, las Mesas de contratación podrán aceptar la misma siempre que se corresponda con el objeto del contrato, como medio de acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional.